



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10715.001220/94-84
SESSÃO DE : 17 de abril de 2001
ACÓRDÃO Nº : 301-29.664
RECURSO Nº : 120.812
RECORRENTE : PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

O art. 166, do CTN, destina-se a evitar um enriquecimento sem causa, segundo orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal. Comprovado o recolhimento indevido de impostos em operações envolvendo mercadorias cujo valor é fixado pelo Poder Público, a restituição pleiteada é cabível.

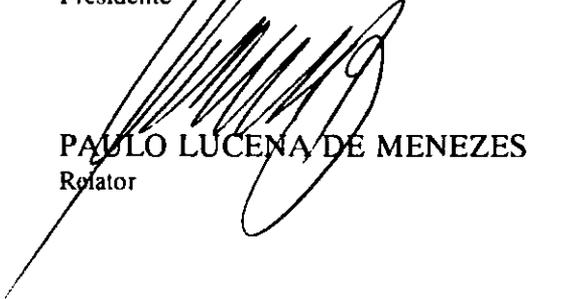
RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. O conselheiro Luiz Sérgio Fonseca Soares votou pela conclusão.

Brasília-DF, em 17 de abril de 2001


MOACYR BLOY DE MEDEIROS
Presidente


PAULO LUCENA DE MENEZES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, ÍRIS SANSONI, FRANCISCO JOSÉ PINTO DE BARROS e MÁRCIO NUNES IÓRIO ARANHA OLIVEIRA (Suplente). Ausente a Conselheira MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ.

RECURSO Nº : 120.812
ACÓRDÃO Nº : 301-29.664
RECORRENTE : PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A) : PAULO LUCENA DE MENEZES

RELATÓRIO

No presente feito, cuja última folha ostenta o número 184, a ora Recorrente requereu a repetição dos valores pagos a título de Imposto de Importação (II) e IPI vinculado, acrescidos de correção monetária e juros, justificando ter pago tributos a maior na importação de brocas triônicas originárias da Argentina (cf. DI nº 501.787/93), em face da redução ALADI existente (Decreto nº 60/91). Para tanto, juntou os documentos pertinentes (DARFs e declaração de importação originais).

Em um primeiro momento, a empresa foi intimada a apresentar os seguintes esclarecimentos, por escrito: “1) em que contas as importâncias pleiteadas foram escrituradas inicialmente, na data do pagamento e após a verificação do indébito (lançamento contábil); 2) esclarecer se foi aberta uma conta específica ‘registro de direitos a receber’ (anexar cópia do Balanço Patrimonial); 3) se a contribuinte se creditou do IPI pago a maior nos livros fiscais de registro de entradas e de Apuração do IPI; 4) informar se levou a custos as despesas efetivadas nos pagamentos dos impostos pagos a mais” (fls. 37).

Atendendo ao requerido, a empresa informou o seguinte: 1) foram emitidas notas fiscais de entrada segundo os critérios apontados (fls. 40); 2) os valores em questão foram escriturados, inicialmente, nas contas “impostos e taxas a recolher – IPI material importado”; “impostos e taxas a recolher – outros impostos – material importado”; “depósitos bancários – depósitos bancários – país”; 3) após a verificação do indébito foi efetuado os seguintes lançamentos contábeis: “impostos e taxas a recuperar – imposto sobre produtos industrializados”; “impostos e taxas a recuperar – outros impostos e taxas a recuperar” e “ajustes de resultado operacional”. Em todos os casos, ressaltou-se foram apontadas os números das respectivas contas; 4) “os valores relativos ao Imposto de Importação e ao IPI foram agregados ao valor do material em estoque, porém como se vê na letra ‘a’, os valores foram lançados, posteriormente, numa conta de RECEITA (3592), tendo, portanto, cancelado a majoração desses impostos no CUSTO ou RESULTADO da PETROBRÁS”; 5) não foi aberta nenhuma conta específica para registrar os indébitos, postos que estes estão lançados no Balanço Patrimonial da empresa; 6) a empresa não se creditou do IPI pago a maior nos livros fiscais.

Posteriormente, foram apresentadas informações complementares (fls. 97 e seguintes).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.812
ACÓRDÃO Nº : 301-29.664

Na seqüência, a Fiscalização opinou pelo indeferimento do pedido, nos seguintes termos: "as importâncias pagas a título de impostos foram levadas a custo e o estorno somente foi feito em 16/05/95, e foram lançados os créditos a recuperar nas contas 1242.001 e 1242.099 muito tempo depois da petição de restituição", acrescentando ainda que "quanto ao IPI a empresa não se creditou do imposto pago" (fls. 106).

Em decisão acostada às fls. 109 e seguintes dos autos, foi indeferido o pedido de restituição, por se entender que não foram observadas as exigências previstas no art. 166 do Código Tributário Nacional, posto que os valores não foram contabilizados corretamente.

A empresa, em contrapartida, apresentou impugnação, destacando: 1) os estornos contábeis dos indébitos tributários (II e IPI) foram feitos no mesmo exercício fiscal em que se deu a importação, e não posteriormente, ao contrário do que podem ter sugerido os documentos apresentados. Neste sentido, indica quais as reclassificações contábeis efetuadas (fls. 115); 2) em razão dos ajustes efetuados, a empresa foi tributada pelo IRPJ e pela CSL; 3) a composição de preços dos produtos da Petrobrás é fixada pelo governo federal, pelo que a empresa não tem como repassar os ônus e encargos tributários para terceiros.

O julgamento foi então convertido em diligência, para que fossem esclarecidos os seguintes tópicos: 1) qual a destinação contábil dos bens importados, devendo-se indicar a que produtos foram agregados, na hipótese de terem sido contabilizados como custo e 2) se existia ato governamental que fixava os valores dos preços dos aludidos produtos.

No tocante a esses pontos, a empresa informou que os valores foram contabilizados na conta "impostos e taxas a recuperar", como ativos e que, por força do monopólio então vigente à época, os preços eram fixados por portarias do Departamento Nacional de Combustíveis (DNC) (fls. 137).

Os Fiscais encarregados de acompanhar a diligência fiscal, por sua vez, opinaram pela restituição dos impostos (fls. 146/147).

Diante desse quadro, entendeu-se por bem indeferir o pleito da ora recorrente, estando a ementa da decisão assim redigida:

RESTITUIÇÃO. TRIBUTO INDIRETO. PROVA DE ASSUNÇÃO DO ENCARGO FINANCEIRO. I. Tratando-se de tributo que comporta, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro, só se reconhecerá o direito à restituição a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, tendo-o repassado a terceiro, prove estar por este autorizado a recebê-lo. A lei confere,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.812
ACÓRDÃO Nº : 301-29.664

expressamente, o ônus da prova ao requerente (art. 166, CTN). II. Tributo que havia sido agregado ao custo do produto final. O lançamento do estorno para reversão do custo, quando tardio, não tem o condão de alterar para menos os preços dos produtos já vendidos, sendo, portanto, insuficiente para comprovar a assunção do ônus financeiro. III. O tabelamento oficial de preços é, em princípio, prova da assunção do ônus tributário. Não, porém, quando o requerente seja capaz de influir nos critérios de fixação destes preços. Solicitação indeferida.

Inconformada, e observando o prazo legal, a empresa interpôs recurso voluntário, no qual, em síntese, repisa os argumentos anteriormente apresentados.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.812
ACÓRDÃO Nº : 301-29.664

VOTO

O recurso de fls. 175/181 é tempestivo e atende às demais formalidades exigidas, pelo que do mesmo tomo conhecimento.

Como se verifica pelos fatos sucintamente descritos no relatório, o cerne da questão ora sob análise gira em torno dos meios de prova exigidos para a comprovação da inexistência de repasse do ônus financeiro do indébito para terceiros, em face do que dispõe o art. 166, do CTN. Sim, porque, não subsistem dúvidas, no caso concreto, de que houve pagamento indevido, como reconhece a própria decisão atacada.

A rigor, trata-se de matéria extremamente tormentosa que sempre gerou sérios conflitos na doutrina e na jurisprudência, os quais, ao que parece, ainda estão longe de serem dirimidos.

Um dos próprios juristas encarregados de redigir o Código Tributário Nacional, Gilberto de Ulhôa Canto, expressou o seu ressentimento, publicamente, em ter auxiliado a inclusão desse dispositivo no diploma legal, como deixou registrado no VII Simpósio Nacional de Direito Tributário, que se debruçou exclusivamente sobre a matéria (cf. Cadernos de Pesquisas Tributárias nº 8, p. 1 e seguintes).

O art. 166, como é notório, procura disciplinar a restituição dos chamados “impostos indiretos”, visando impedir que o contribuinte de direito – que eventualmente pode ter transferido o ônus ou o encargo financeiro do tributo para um terceiro (contribuinte de fato) – venha, arditamente, requerer a repetição do indébito.

O problema, porém, é que não existe sequer uma unanimidade sobre o que são os chamados “impostos indiretos”, em face da complexidade das hipóteses de imposição no mundo moderno. Como bem destacou Aliomar Baleeiro, reportando-se a um voto que proferiu enquanto Ministro do Supremo Tribunal Federal, “o mesmo tributo pode ser direito ou indireto, conforme a técnica de incidência e até conforme as oscilantes e variáveis circunstâncias do mercado ou a natureza da mercadoria ou a do ato tributário” (Direito Tributário Brasileiro, p. 566).

Um particular, ainda mais sério, é que a prova de que não houve repercussão do ônus financeiro é, em muitas circunstâncias, materialmente impossível, pelo que, alguns doutrinadores, como é o caso de Gustavo Miguez de Mello, entendem que o art. 166 é incompatível com os “princípios constitucionais

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.812
ACÓRDÃO Nº : 301-29.664

da igualdade, da segurança, do respeito à capacidade econômica e da igualdade”, pelo que deveria ser aplicado à espécie, no entender do douto jurista, o princípio da máxima efetividade, apregoadado no Direito Constitucional Português por J.J. Canotilho (Comentários ao Código Tributário Nacional, Saraiva, v. 2, p. 365/366).

Sem afastar-nos da questão, o que o legislador inicialmente pretendia, e, sob um determinado enfoque, o Supremo Tribunal Federal, em sua jurisprudência, acabou consagrando, era a identificação da linha divisória que se mostra mais adequada para evitar um enriquecimento sem causa, pois como bem assinala Luciano Amaro, “negada a restituição do indébito (por falta da prova de assunção do ônus ou da autorização), quem de fato irá locupletar-se é o Fisco” (Direito Tributário Brasileiro, p. 397).

No presente feito, entendo que, não existindo dúvidas de que houve um pagamento indevido, melhor sorte assiste à Recorrente.

Primeiro, porque parece inequívoco que a empresa não se creditou do IPI pago a maior nos livros fiscais. Outrossim, os valores dos impostos, ainda que tenham sido inicialmente considerados como custos, foram posteriormente lançados em uma conta de tributos a recuperar.

Nesse particular, ainda que se discuta o momento em que tal fato ocorreu, não entendo que a retificação tardia, se ocorrida, tenha o condão de comprovar, de forma inequívoca, o repasse automático do ônus tributário para terceiros. Para tanto, seria necessário uma diligência muito mais apurada do que a realizada, de forma a decompor todas as operações negociais sucessivamente realizadas, o que, à evidência, não consta dos autos. Assim é, que os próprios fiscais que acompanharam a diligência requerida, como sublinhado, opinaram pela restituição dos impostos.

Em segundo lugar, o fato de os preços dos produtos negociados pela recorrente estarem sujeitos ao crivo do governo federal, praticamente inverte o ônus da prova, pois seria necessário comprovar que a empresa burlou o controle governamental então existente, o que tem que estar amparado em prova inequívoca. Admitir o contrário, com base no pressuposto de que a empresa tinha alguma ingerência na fixação dos preços das mercadorias por ela comercializadas, implica presunção, o que é vedado, para fins de tributação, pelo direito pátrio.

Essa orientação, inclusive, restou diversas vezes consagrada pelos tribunais pátrios, incluindo-se a Suprema Corte. A este respeito, lembra Aliomar Baleeiro que “no R.E. 68.622-SC, de 07.-1.69, rel. Gallotti, RTJ 53/839, o fundamento da repetição de imposto indireto assentou em que a mercadoria era legalmente tabelada” (cf. ob. cit., p. 568). Também José Morschbacher aponta o tabelamento oficial, que impeça a inclusão do tributo no preço, como um dos meios

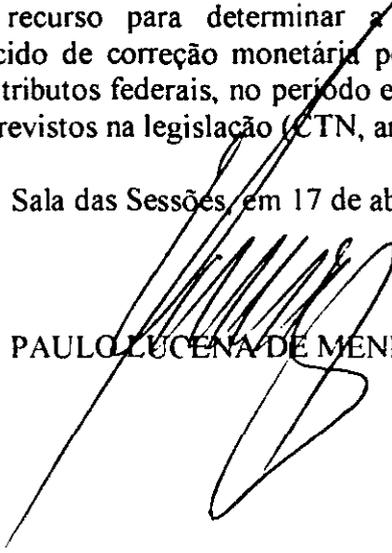
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.812
ACÓRDÃO Nº : 301-29.664

de prova admitidos pelo contribuinte de direito (apud Luciano Amaro, ob. cit., p. 397).

Diante do exposto, e por tudo o mais que do processo consta, dou provimento ao recurso para determinar a restituição do valor indevidamente recolhido, acrescido de correção monetária pelos mesmos índices adotados para o recolhimento de tributos federais, no período em questão, além de juros de mora, nos termos em que previstos na legislação (CTN, art. 166, parágrafo único).

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2001


PAULO LUCENA DE MENEZES - Relator



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-29.664

Processo Nº : 10715.001220/94-84
Recurso Nº : 120.812
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Embargada : Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. COMPETÊNCIA
PARA JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA.
NULIDADE.**

A competência para julgar, em primeira instância, processos administrativos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal é privativa dos ocupantes do cargo de Delegado da Receita Federal de Julgamento. A decisão proferida por pessoa outra que não o titular da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, ainda que por delegação de competência, padece de vício insanável e irradia a mácula para todos os atos dela decorrente.

Embargos providos para anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração interpostos por: PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL.

DECIDEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher e dar provimento aos Embargos de Declaração para anular a decisão de primeira instância, inclusive, nos termos do voto da Relatora.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


ATALINA RODRIGUES ALVES
Relatora

Formalizado em: **13 SET 2005**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Carlos Henrique Klaser Filho, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes e Susy Gomes Hoffmann.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-29.664

Processo Nº : 10715.001220/94-84

Recurso Nº : 120.812

Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL

Conselheira Atalina Rodrigues Alves, Relatora

RELATÓRIO

Apresenta a Procuradoria da Fazenda Nacional embargos de declaração com pedido de rerratificação do Acórdão 301-29.664 (fls. 189/195), pelo qual, por unanimidade de votos, esta Câmara, na forma do relatório e voto que integram o julgado, deu provimento ao recurso voluntário interposto pela contribuinte contra a decisão de 1ª instância que lhe indeferiu solicitação de restituição de I.I. e do IPI vinculado à importação.

Sustenta o ilustre Procurador da Fazenda Nacional, nos embargos de fls. 197/199, que houve omissão desta Câmara no Acórdão embargado ao não apreciar o fato de que a decisão de primeira instância foi proferida por autoridade que não o titular daquela Delegacia.

Segundo o embargante, a decisão de 1ª instância foi proferida por pessoa incompetente que atuou por delegação de competência (Portaria DRJ/RJ nº 7/99), depois da edição da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que no seu art. 13, inciso II, determinou ser descabida a delegação dessa atribuição a outra pessoa que não o titular da Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

Requer, assim, o acolhimento e provimento dos embargos a fim de ser sanada a omissão apontada, anulando-se o presente feito desde a r. decisão de 1ª instância para que outra seja proferida.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-29.664

Processo Nº : 10715.001220/94-84

Recurso Nº : 120.812

VOTO

Preliminarmente, cabe verificar a pertinência ou não dos embargos interpostos.

Dispõe o Regimento Interno deste Colegiado, *in verbis*:

“Art. 27. Cabem embargos de declaração quando existir no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara.

§ 1º Os embargos serão interpostos, por Conselheiro da Câmara julgadora, pelo Procurador da Fazenda Nacional, pelo sujeito passivo, pela autoridade julgadora de primeira instância ou pela autoridade encarregada da execução do acórdão, mediante petição fundamentada, dirigida ao Presidente da Câmara, no prazo de cinco dias contado da ciência do acórdão.

(...)”

Compulsando os autos, verifica-se a situação alegada pela douta Procuradoria da Fazenda Nacional, restando comprovada a omissão no Acórdão embargado, quanto à apreciação da questão concernente à nulidade da decisão recorrida, por ter sido proferida por pessoa incompetente.

Constatada a necessidade de serem admitidos os embargos, cabe a esta Câmara o pronunciamento sobre a omissão apontada.

Observa-se à fl. 172 que a decisão singular foi emitida por pessoa outra que não o Delegado da Receita Federal de Julgamento, sendo aposto sob a sua assinatura a menção à delegação de competência que lhe teria sido outorgada pela Port. DRJ/RJ nº 7/99 – DOU de 03/02/99.

A competência para julgamento do processo administrativo fiscal está prevista na Lei no 8.748/93, regulamentada pela Portaria SRF no 4.980, de 04/10/94, que assim dispôs em seu artigo 2º:

“Art. 2º. Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento compete julgar processos administrativos nos quais tenha sido instaurado, tempestivamente, o contraditório, inclusive os referentes à manifestação de inconformismo do contribuinte quanto à decisão dos Delegados da Receita Federal relativo ao indeferimento de solicitação de retificação de declaração do imposto de renda,

CM/MS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-29.664

Processo Nº : 10715.001220/94-84

Recurso Nº : 120.812

restituição, compensação, ressarcimento, imunidade, suspensão, isenção e redução de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal."

Instaurada a fase litigiosa do processo administrativo com a impugnação do lançamento, cabe ao Estado, por meio de suas instâncias administrativas de julgamentos, dirimir a controvérsia surgida com o fato, por meio de decisão exarada por servidor legalmente competente e com total observância dos preceitos legais.

Até a edição da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, que reestruturou as Delegacias de Julgamento da Receita Federal, transformando-as em órgãos Colegiados, o julgamento, em primeira instância, de processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, era da competência dos Delegados da Receita Federal de Julgamento, como dispunha o art. 5º da Portaria MF no 384/94, que regulamentou a Lei no 8.748/93, a seguir transcrito:

"Art. 5º. São atribuições dos Delegados da Receita Federal de Julgamento:

I – julgar, em primeira instância, processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, e recorrer 'ex officio' aos Conselhos de Contribuintes, nos casos previstos em lei;

II – baixar atos internos relacionados com a execução de serviços, observadas as instruções das unidades centrais e regionais sobre a matéria tratada." (grifou-se)

Esse artigo fixava a competência e atribuições dos Delegados da Receita Federal de Julgamento, sem, contudo, autorizar-lhe delegar competência de funções inerentes ao cargo.

Cabe, aqui, citar o voto da eminente Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda, proferido no acórdão nº 202-13.617, do qual transcrevo os seguintes excertos:

"Renato Alessi, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹, afirma que a competência está submetida às seguintes regras:

'1. decorre sempre de lei, não podendo o próprio órgão estabelecer, por si, as suas atribuições;

2. é inderrogável, seja pela vontade da administração, seja por acordo com terceiros; isto porque a competência é conferida em benefício do interesse público;

¹ *Direito Administrativo, 3ª ed., Editora Atlas, p.156.*

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-29.664

Processo Nº : 10715.001220/94-84

Recurso Nº : 120.812

3. pode ser objeto de delegação ou avocação, desde que não se trate de competência conferida a determinado órgão ou agente, com exclusividade, pela lei.” (grifou-se)

Observe-se, ainda, que a espécie exige a observância da Lei no 9.784², de 29/01/1999, cujo Capítulo VI – Da Competência, em seu artigo 13, determina:

“Art. 13. Não podem ser objeto de delegação:

I – a edição de atos de caráter normativo;

II – a decisão de recursos administrativos;

III – as matérias de competência exclusiva do órgão ou autoridade.”

Nesse contexto, observa-se que a delegação de competência conferida por Portaria a outro agente público, que não o titular dessa repartição de julgamento, encontra-se em total confronto com as normas legais, vez que é atribuição exclusiva dos ocupantes do cargo de Delegado da Receita Federal de Julgamento julgar, em primeira instância, processos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Registre-se, por oportuno, que a decisão recorrida foi proferida já sob a égide da Lei n. 9.784/99.

Dessa forma, por não ter a decisão monocrática, observado as normas legais a ela pertinentes, ressente-se de vício insanável, incorrendo na nulidade prevista no inciso I do artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972.

É de lembrar-se que o vício insanável de um ato contamina os demais dele decorrentes, impondo-se, por conseguinte, a anulação de todos eles. Outro não é o entendimento do Mestre Hely Lopes Meirelles³, a seguir transcrito:

“(…) é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei a comina, expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do Direito Público,

² No artigo 69 da Lei nº 9.784/99, inscreve-se a determinação de que os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes, apenas subsidiariamente, os preceitos daquela lei.

A norma específica para reger o Processo Administrativo Fiscal é o Decreto nº 70.235/72. Entretanto, tal norma não trata, especificamente, das situações que impedem a delegação de competência. Nesse caso, aplica-se, subsidiariamente, a Lei nº 9.784/99.

³ Direito Administrativo Brasileiro, 17ª edição, Malheiros Editores: 1992, p. 156.

CMMS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-29.664

Processo Nº : 10715.001220/94-84

Recurso Nº : 120.812

reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer desses casos o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei. A nulidade, todavia, deve ser reconhecida e proclamada pela Administração ou pelo Judiciário (...), mas essa declaração opera ex tunc, isto é, retroage às suas origens e alcança todos os seus efeitos passados, presentes e futuros em relação às partes, só se admitindo exceção para com os terceiros de boa-fé, sujeitos às suas conseqüências reflexas.”
(destaques do original)

Por derradeiro, faz-se oportuno reproduzir os ensinamentos de Antônio da Silva Cabral⁴ sobre os efeitos do recurso voluntário:

“(...) o recurso voluntário remete à instância superior o conhecimento integral das questões suscitadas e discutidas no processo, como também a observância à forma dos atos processuais, que devem obedecer às normas que ditam como devem proceder os agentes públicos, de modo a obter-se uma melhor prestação jurisdicional ao sujeito passivo”.

Assim, o reexame da matéria por este órgão Colegiado, embora limitado ao recurso interposto, é feito sob o ditame da máxima: *tantum devolutum, quantum appellatum*, impondo-se a averiguação, de ofício, da validade dos atos até então praticados.”

Diante do exposto, voto no sentido de que sejam acolhidos e providos os embargos interpostos, para anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que outra seja proferida na forma da lei.

Sala das Sessões, em 06 de junho de 2005



ATALINA RODRIGUES ALVES - Relatora

⁴ *Processo Administrativo Fiscal*, Editora Saraiva, p.413.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

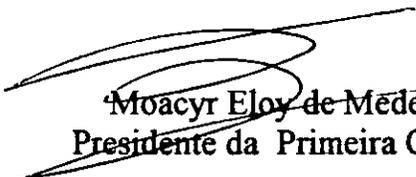
Processo nº: 10715.001220/94-84
Recurso nº: 120.812

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301.29.664.

Brasília-DF, 15/10/2001

Atenciosamente,


Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em